



**Entscheidung des Kantonsgesichts Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht**

**vom 26. Juni 2018 (400 2017 287)**

---

**Zivilprozessrecht**

**Prozessrechtliche Wirkung eines kantonsgerichtlichen Ruckweisungsentscheids im Sinne von Art. 318 Abs. 1 lit. c ZPO / Gegenstand und Umfang des zivilkreisgerichtlichen Neubeurteilungsverfahrens in tatsachlicher und rechtlicher Hinsicht**

---

Besetzung

Präsident Roland Hofmann, Richter Dieter Freiburghaus (Referent),  
Richterin Barbara Jermann Richterich, Gerichtsschreiber Daniel Noll

---

Parteien

A.\_\_\_\_ AG,  
vertreten durch Advokat Andreas Béguin, Picassoplatz 8, Postfach 330,  
4010 Basel,  
**Klägerin und Berufungsklägerin**

gegen

B.\_\_\_\_,  
vertreten durch Advokat Christian Kummerer, Aeschengraben 13, Post-  
fach 349, 4010 Basel,  
**Beklagter und Berufungsbeklagter**

---

Gegenstand

**Mietrecht**

Berufung vom 30. August 2017 gegen den Entscheid des Zivilkreisge-  
richtspräsidenten Basel-Landschaft Ost vom 22. Juni 2017

**A.** Mit Entscheidung vom 14. Juni 2016 hiess das Kantonsgesicht die von der A.\_\_\_\_ AG gegen das Urteil des Zivilkreisgerichtspräsidiums Basel-Landschaft Ost vom 17. November 2015 eingelegte Berufung teilweise gut und wies die Streitsache in Aufhebung des angefochtenen Entscheids zur Neubeurteilung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurück. In seiner Begründung führte das Kantonsgesicht im Wesentlichen aus, dass zwar entgegen dem Dafürhal-

ten des Zivilkreisgerichtspräsidiums die gewalttätige Auseinandersetzung zwischen dem Sohn des Vermieters und dem Geschäftsführer der Mieterin bzw. dessen Vater eine ausserordentliche Kündigung aus wichtigen Gründen nicht rechtfertige, zumal die Kündigung vom 27. August 2014 mehr als zwei Jahre nach dem fraglichen Vorfall ausgesprochen worden sei und noch keine rechtskräftige strafrechtliche Beurteilung der Auseinandersetzung vorliege, dass aber das permanent schleppende und schikanöse Zahlungsverhalten der Mieterin einen wichtigen Grund für eine Kündigung gemäss Art. 266g Abs. 1 OR darstelle, so dass die Kündigung grundsätzlich gültig sei. Da indessen auch eine wegen wichtigen Gründen ausgesprochene ausserordentliche Kündigung missbräuchlich im Sinne von Art. 271 Abs. 1 OR sein könne und eine derartige Missbräuchlichkeit von der Mieterin zwar geltend gemacht, von der Vorinstanz aber nicht geprüft worden sei, erweise sich die Berufung als begründet. Folglich sei die Streitsache an das Zivilkreisgerichtspräsidium zurückzuweisen zur möglichen ergänzenden Beweisabnahme und zur anschliessenden Beurteilung der Frage der Missbräuchlichkeit, wobei allenfalls auch noch im Sinne von Art. 266g OR über die vermögensrechtlichen Folgen der vorzeitigen Kündigung unter Würdigung aller Umstände zu bestimmen sei.

**B.** Nachdem das instruierende Zivilkreisgerichtspräsidium im Rahmen des Neubeurteilungsverfahrens mit Verfügung vom 19. Januar 2017 in Bezug auf die Frage der Treuwidrigkeit der Kündigung zunächst einen Schriftenwechsel mit Angabe der entsprechenden Beweise angeordnet hatte, wurde nach Eingang der Klagbegründung vom 14. März 2017 mit Verfügung vom 30. Mai 2017 festgehalten, dass bei Rückweisungen eines Entscheides von einer Partei versäumte Prozesshandlungen nicht mehr nachgeholt werden könnten und die erst nach der Hauptverhandlung vom 17. November 2015 und erst nach dem kantonsgerichtlichen Entscheid vom 14. Juni 2016 gestellten Beweisanträge der Klägerin vom 1. September 2016 und 14. März 2017 prozessual verspätet und daher unbeachtlich seien.

Mit Urteil vom 22. Juni 2017 wies der Zivilkreisgerichtspräsident Basel-Landschaft Ost in seiner Neubeurteilung die Klage der Mieterin auf Aufhebung der Kündigung vom 27. August 2014 wegen Missbräuchlichkeit/Ungültigkeit, eventualiter auf erstmalige Erstreckung des Mietverhältnisses um mindestens 3 Jahre, erneut vollumfänglich ab, auferlegte die erstinstanzlichen Gerichtskosten von CHF 3'500.00 sowie die Kosten des Berufungsverfahrens von CHF 2'500.00 der Klägerin und verpflichtete die Klägerin ausserdem, dem Beklagten für das erstinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von CHF 10'800.00 (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) und für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung von CHF 6'000.00 zuzüglich Auslagen von CHF 100.00 und Mehrwertsteuer zu bezahlen. Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass das Vorbringen der Klägerin, die Berufung des Beklagten auf verspätet erfolgte Mietzinszahlungen sei missbräuchlich, da der Fälligkeitstermin für die monatlichen Mietzinszahlungen vertraglich verschoben worden sei, nicht zu hören sei, zumal keine entsprechenden Dokumente vorgelegt worden seien und der Hinweis, dass der Mietzins wiederholt und regelmässig nicht am 1. des Monats bezahlt worden sei, für den Nachweis eines entsprechenden vertraglichen Konsenses nicht genüge. Ebenso wenig könne eine Missbräuchlichkeit des Vermieters damit begründet werden, dass er die schlechte Zahlungsmoral der Mieterin aufgrund ausstehender Mietzinsen bei Mietantritt von Anfang an gekannt habe, da nach Auffassung des Kantonsgerichts der Vermieter sein Kündigungsrecht durch das Wissen um die schlechte Zah-

lungsmoral nicht verwerke. Ferner könne auch dem Einwand der Klägerin, die Kündigung sei insofern missbräuchlich, als die Parteien ab Januar bzw. Juni 2012 eine Verrechnung der Mietzinsforderung mit der Forderung der Mieterin aus Investitionen in die Mietliegenschaft im Umfang von insgesamt CHF 300'000.00 vereinbart hätten, nicht gefolgt werden. Einerseits seien sowohl die Verrechnungsvereinbarung wie auch der Bestand der Verrechnungsforderungen nicht bewiesen und andererseits seien die erst im Neubeurteilungsverfahren gestellten entsprechenden Beweisanträge auch in Berücksichtigung der in mietrechtlichen Verfahren zu beachtenden sozialen Untersuchungsmaxime prozessual verspätet und daher abzuweisen. Nicht zu hören sei im Weiteren auch das Vorbringen der Klägerin, die Kündigung sei als Reaktion auf ihre berechtigten Rügen von Mängeln an der Mietsache und daher als Reaktion auf die berechtigten Mietzinsrückbehalte rechtsmissbräuchlich. Ob die in diesem Zusammenhang gestellten Beweisanträge rechtskonform seien, könne offen bleiben, da bereits anlässlich der Verhandlung vom 17. November 2015 entsprechende Beweise eingebracht worden seien. Bei Bestehen von Mängeln sei die Mieterschaft allenfalls berechtigt, eine Herabsetzung des Mietzinses bzw. die Behebung des Mangels zu verlangen und zu diesem Zweck den Mietzins zu hinterlegen. Die Mieterschaft sei indessen nicht befugt, die Mietzinse jeweils verspätet oder gar nicht zu bezahlen. Ausserdem liege zwischen der letzten Mängelrüge der Klägerin und der Kündigung ein Zeitraum von anderthalb Jahren, weshalb ein entsprechender Kausalzusammenhang nicht ersichtlich sei, so dass die Kündigung auch aus diesem Grund nicht missbräuchlich erscheine. Was die eventualiter beantragte Erstreckung des Mietverhältnisses angehe, so sei das in casu festgestellte treuwidrige Zahlungsverhalten wertungsmässig mit einem Zahlungsrückstand im Sinne von Art. 257d OR gleichzusetzen, weshalb eine Erstreckung gemäss Art. 272a lit. a OR ausgeschlossen sei. In Bezug auf die beantragte Entschädigung gemäss Art. 266g Abs. 2 OR sei schliesslich festzustellen, dass der entsprechende Antrag prozessual verspätet und der zu beweisende Schaden nicht rechtsgenügend substantiiert worden sei, so dass das Begehren abzuweisen sei.

**C.** Gegen diesen Entscheid erhob der Rechtsvertreter der Klägerin mit Eingabe vom 30. August 2017 Berufung an das Kantonsgericht mit dem Begehren, die Sache sei in Gutheissung der Berufung und Aufhebung des angefochtenen Entscheids zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen, eventualiter sei die Nichtigkeit/Ungültigkeit der am 27. August per 28. Februar 2015 ausgesprochenen Kündigung festzustellen, subeventualiter sei die Kündigung als missbräuchlich aufzuheben, subsubeventualiter sei das Mietverhältnis angemessen zu erstrecken, erstmals mindestens um vier Jahre bis Ende Februar 2019, ferner sei der Beklagte und Berufungsbeklagte für den Fall der Gültigkeit der Kündigung zur Zahlung einer Entschädigung von CHF 17'400.00 nebst 5 % Zins seit Klageeinreichung an die Klägerin zu verurteilen, Mehrforderung vorbehalten; im Weiteren seien die o/e Kosten des Berufungsverfahrens 400 16 29 und im Falle der Rückweisung die o/e Kosten des vorliegenden Berufungsverfahrens dem Staat aufzuerlegen und schliesslich seien die erst- und zweitinstanzlichen Kosten dem Beklagten und Berufungsbeklagten aufzuerlegen. Auf die zur Begründung der Berufungsbegehren vorgebrachten Argumente ist im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen einzugehen.

**D.** Mit Berufungsantwort vom 23. Oktober 2017 beantragte der Rechtsvertreter des Berufungsbeklagten, der angefochtene Entscheid sei in vollumfänglicher Abweisung der Berufung

vollumfänglich zu bestätigen, ferner sei die Berufungsklägerin zu verurteilen, dem Berufungsbeklagten für das kantonsgerichtliche Verfahren eine Parteientschädigung von CHF 6'000.00 zuzüglich Mehrwertsteuer und Auslagen zu bezahlen und es seien die Kosten des Berufungsverfahrens der Berufungsklägerin aufzuerlegen. Auf die zur Begründung ausgeführten Vorbringen ist – soweit erforderlich – im Rahmen der nachstehenden Erwägungen näher einzugehen.

**E.** Mit Eingabe vom 17. Januar 2018 legte der Rechtsvertreter der Berufungsklägerin das im vor dem Zivilkreisgericht Basel-Landschaft Ost hängigen Verfahren Nr. 150 16 521 I eingeholte Gutachten vom 9. Januar 2018 (recte: 4. Januar 2018) als Novum ins Recht.

**F.** Im Anschluss an die vor dem Kantonsgerichtspräsidium am 6. Februar 2018 durchgeführte Instruktionsverhandlung haben sich die Parteien über die strittigen Ansprüche nicht einigen können, weshalb das instruierende Kantonsgerichtspräsidium mit Verfügung vom 16. Mai 2018 das Verfahren an die Dreierkammer des Kantonsgerichts überwies und die Beweisanträge der Berufungsklägerin einstweilen, vorbehältlich deren Beurteilung durch das Dreiergericht, abwies.

## **Erwägungen**

**1.** Gegen einen erstinstanzlichen Endentscheid in einer vermögensrechtlichen Angelegenheit ist die Berufung zulässig, sofern der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren mindestens CHF 10'000.00 beträgt (Art. 308 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 ZPO). Dies gilt auch für erstinstanzliche Neuentscheide nach oberinstanzlicher Rückweisung (vgl. P. REETZ / S. HILBER, in: Th. Sutter-Somm / F. Hasenböhler / Ch. Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 3. Auflage, Zürich / Basel / Genf 2016, Art. 318 N 45, S. 2614). Mit Berufung kann gemäss Art. 310 ZPO unrichtige Rechtsanwendung oder/und unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden. Die Berufung ist schriftlich und begründet innert 30 Tagen seit Zustellung des begründeten Entscheides bzw. seit der nachträglichen Zustellung der Entscheidbegründung bei der Rechtsmittelinstanz einzureichen (Art. 311 Abs. 1 ZPO). Angesichts des monatlichen Mietzinses von CHF 2'900.00 ist die Streitwertgrenze fraglos erreicht (vgl. BGE 137 III 389 E. 1.1 mit Hinweisen). Der angefochtene Neubeurteilungsentscheid vom 22. Juni 2017 wurde der Klägerschaft mit schriftlicher Begründung am 29. Juni 2017 zugestellt. Die Rechtsmittelfrist von 30 Tagen ist unter Berücksichtigung des Fristenstillstandes vom 15. Juli 2017 bis 15. August 2017 (vgl. Art. 145 Abs. 1 lit. b ZPO) durch die Postaufgabe der Berufung am 30. August 2017, eingehalten. Sachlich zuständig für die Beurteilung der vorliegenden Berufung ist laut § 6 Abs. 1 lit. c EG ZPO (SGS 221) die Dreierkammer der Abteilung Zivilrecht des Kantonsgerichts. Der Kostenvorschuss für das Rechtsmittelverfahren in Höhe von CHF 3'000.00 wurde am 19. September 2017 geleistet. Auf die Berufung ist daher grundsätzlich einzutreten.

**2.** Im Rahmen des vorliegenden Berufungsverfahrens legte der Rechtsvertreter der Berufungsklägerin das im vor dem Zivilkreisgericht Basel-Landschaft Ost hängigen Verfahren Nr. 150 16 521 I eingeholte Gutachten vom 9. Januar 2018 (recte: 4. Januar 2018) als Novum ins Recht. Das Gutachten äussert sich zum aktuellen Zustand des Mietobjekts, namentlich zu den konkreten bestehenden Mängeln. Nachdem – worauf im Folgenden zurückzukommen sein wird – die allfällige Mangelhaftigkeit des Mietobjekts für den zu fällenden Berufungsentscheid letzt-

lich aber ohne Relevanz bleibt, ist das grundsätzlich als echtes Novum zu qualifizierende Beweismittel für die Beweiswürdigung ohne Belang.

**3.** Die Berufungsklägerin hat im Rahmen des Berufungsverfahrens diverse Beweisanträge gestellt, welche das instruierende Kantonsgerichtspräsidium einstweilen abwies. Diese Abweisung ist zu bestätigen. Soweit die Beweisanträge den Zeitpunkt der Mietzinszahlungen betreffen, so steht diese Frage – worauf noch einzugehen ist – nicht mehr zur Beurteilung. Die weiteren Beweisanträge im Zusammenhang mit den geltend gemachten Mängeln am Mietobjekt sind – wie bereits erwähnt – nicht relevant und daher nicht abzunehmen. Gleiches gilt auch für die Beweisanträge zur Finanzierung des Liegenschaftserwerbs und zu den behaupteten Investitionen der Berufungsklägerin in das Mietobjekt.

**4.** Vorab strittig und zu prüfen ist die bereits im vorinstanzlichen Verfahren umstrittene Frage, über welche Punkte die Vorinstanz im Rahmen des Neubeurteilungsverfahrens noch ergänzende Sachverhaltsabklärungen vorzunehmen hatte. Zu klären ist mithin die Wirkung des Rückweisungsentscheids des Kantonsgerichts vom 14. Juni 2016.

**4.1** Kantonale Rückweisungsentscheide im Sinne von Art. 318 Abs. 1 lit. c ZPO bilden nach heutiger Lehre Zwischenentscheide und können insoweit nicht in materielle Rechtskraft erwachsen (P. REETZ / S. HILBER, a.a.O., Art. 318 N 38, S. 2609). Allerdings ist ebenso anerkannt, dass die Vorinstanz an den Rückweisungsentscheid gebunden ist, und zwar nicht nur hinsichtlich des Dispositivs, sondern auch hinsichtlich der Erwägungen unter Einschluss dessen, was darin in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht stillschweigend vorausgesetzt wird (P. REETZ / S. HILBER, a.a.O., Art. 318 N 40, S. 2611). In Bezug auf den Umfang der Bindungswirkung ist davon auszugehen, dass die Vorinstanz neue Tatsachen und Beweismittel berücksichtigen darf und muss, wenn und soweit die Berufungsinstanz das erstinstanzliche Verfahren in einen Zeitpunkt zurückversetzt, in dem in einem erstinstanzlichen Verfahren Noven überhaupt noch vorgetragen werden können. Der von der Rückweisung erfasste Streitpunkt darf also nicht ausgeweitet oder auf eine neue tatsächliche oder rechtliche Grundlage gestellt werden (P. REETZ / S. HILBER, a.a.O., Art. 318 N 41, mit weiteren Hinweisen auf die Rechtsprechung, S. 2611). Aus den erwähnten Gründen ist auch nicht zu beanstanden, dass eine Vorinstanz in ihrem neuen Entscheid auf bindende Erwägungen der Berufungsinstanz verweist.

**4.2** Mit Entscheid vom 14. Juni 2016 hat das Kantonsgericht das Vorliegen eines wichtigen Grundes im Sinne von Art. 266 g Abs. 1 OR klar bejaht (vgl. E. 6 in fine). Aufgrund des klaren Gesetzeswortlauts hat das Kantonsgericht damit auch über die Unzumutbarkeit der Fortsetzung des Mietverhältnisses entschieden, die Voraussetzung für die Annahme eines wichtigen Grundes ist. Das Kantonsgericht hat die Rückweisung lediglich zur Beurteilung der von der Berufungsklägerin vorinstanzlich geltend gemachten, aber nicht beurteilten Missbräuchlichkeit der Kündigung sowie der vermögensrechtlichen Folgen der Kündigung aus wichtigem Grund angeordnet.

**4.3** Wie bereits im vorinstanzlichen Verfahren macht die Berufungsklägerin auch im vorliegenden Verfahren geltend, im kantonsgerichtlichen Rückweisungsentscheid vom 14. Juni 2016 sei in Erwägung 8 (in fine) festgehalten worden, die Vorinstanz werde "insbesondere" die Frage

der Missbräuchlichkeit der Kündigung zu prüfen haben, womit zum Ausdruck komme, dass weitere entscheidungswesentliche Umstände abzuklären seien.

Dieser Auslegung des Urteils ist nicht zu folgen. Die Verwendung des Adverbs "insbesondere" erscheint zwar in der Tat etwas missverständlich und wäre im erwähnten Zusammenhang ohne weiteres verzichtbar gewesen. Aus dem Kontext und vor allem aus dem Beginn des Folgesatzes "Im Weiteren" ergibt sich aber, dass das Adverb "insbesondere" vorausweist auf die allenfalls noch zu beurteilenden vermögensrechtlichen Folgen der vorzeitigen Kündigung und keineswegs weitere Sachverhaltsermittlungen impliziert.

**4.4** Der Berufungsklägerin ist des Weiteren dahingehend zuzustimmen, dass die Verfahrensführung der Vorinstanz im Neubeurteilungsverfahren wenig konsistent war. Tatsächlich gab es keinen Grund, den Parteien Frist zur Einreichung neuer Beweisanträge zu setzen, zumal die Missbräuchlichkeit der Kündigung zum Zeitpunkt ihres Erlasses zu beurteilen ist und der diesbezügliche Prozessstoff im Zeitpunkt der Hauptverhandlung des ersten zivilkreisgerichtlichen Verfahrens schon vorliegen musste. Die Vorinstanz hatte indes in ihrem Urteil vom 17. November 2015 dazu keinerlei Ausführungen gemacht, und es ist nicht Aufgabe der Berufungsinstanz, aus umfangreichen Akten selbst einen Sachverhalt zu ermitteln, weshalb die erfolgte Rückweisung folgerichtig war. Nicht nachvollziehbar ist sodann aber auch die Durchführung eines Schriftenwechsels im Neubeurteilungsverfahren sowie die Entgegennahme einer als "Klagebegründung" betitelten Eingabe durch die Vorinstanz. Es ist somit durchaus verständlich, dass die Berufungsklägerin der Vorinstanz, die im angefochtenen Urteil weitere Beweisabnahmen ablehnte, widersprüchliches Verhalten vorwirft. Offensichtlich hat die Vorinstanz erst spät die fehlerhafte Verfahrensinstruktion erkannt, was indessen nichts daran ändert, dass es an einer rechtlichen Grundlage fehlt, die neue Beweiserhebungen zur Frage der Zumutbarkeit der Kündigung, aber auch zur Missbräuchlichkeit oder zu allfälligen Entschädigungsansprüchen zugelassen hätte. Das tatsächlich widersprüchliche Verhalten der Vorinstanz kann deshalb keine materiellen Rechtsfolgen zeitigen in dem Sinne, dass sie zur Abnahme entsprechender Beweise verpflichtet gewesen wäre. Aus diesen Gründen läuft auch der von der Berufungsklägerin erhobene Einwand der Verletzung ihres rechtlichen Gehörs letztlich ins Leere.

Soweit die Berufungsklägerin geltend macht, sie habe im ersten vorinstanzlichen Verfahren keine Veranlassung gehabt, den ausserordentlichen Kündigungsgrund des andauernden Zahlungsverzugs und die Unzumutbarkeit zu rügen, erschliesst sich dem Kantonsgericht nicht, was damit gemeint ist. Tatsache ist, dass der vom Kantonsgericht bejahte Kündigungsgrund bereits von der Vorinstanz eingehend behandelt worden war. Soweit die Berufungsklägerin mit den diesbezüglichen Feststellungen des Kantonsgerichts im Entscheid vom 14. Juni 2016 nicht einverstanden war, hätte sie eine Beschwerde in Zivilsachen an das Bundesgericht erheben können, was sie indessen unterlassen hat.

Folglich bleibt es dabei, dass das Kantonsgericht im vorliegenden Berufungsverfahren einzig die Frage der Missbräuchlichkeit der Kündigung, die Frage einer Entschädigung nach Art. 266g Abs. 2 OR und die Erstreckung des Mietverhältnisses zu beurteilen hat.



**5.1** Die Berufungsklägerin rügt zwar wiederholt die Missbräuchlichkeit der Kündigung, beruft sich aber in diesem Zusammenhang immer wieder auf den Aspekt der Unzumutbarkeit der Fortsetzung des Mietverhältnisses, die gerade nicht Thema des vorinstanzlichen Neubeurteilungsverfahrens sein konnte und daher auch nicht Thema des vorliegenden Berufungsverfahrens sein kann. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass selbst die Vorinstanz auf Seite 5 des angefochtenen Urteils diese Punkte nicht klar auseinanderhält.

**5.2** Auch eine zulässige ausserordentliche Kündigung aus wichtigen Gründen nach Art. 266g OR kann wegen Missbräuchlichkeit im Sinne von Art. 271 f. OR angefochten werden. Das Bundesgericht hat aber wiederholt festgestellt, dass eine Konstellation, in der eine Kündigung aus wichtigen Gründen im Sinne von Art. 266g Abs. 1 OR gegen den Grundsatz von Treu und Glauben verstösst, kaum vorstellbar sei oder dann höchstens ganz ausnahmsweise (... "il n'est guère envisageable qu'un congé fondé sur de justes motifs au sens de l'art. 266g al. 1 CO soit contraire aux règles de la bonne foi ... ou alors tout à fait exceptionnellement", BGer 4A\_20/2015 vom 13. Juli 2015 E 4.2.).

**5.3** Die Berufungsklägerin vermag nicht substantiiert darzulegen, inwiefern sie bei der Vorinstanz einen Verstoss gegen Treu und Glauben nachgewiesen haben will und dies von der Vorinstanz fälschlicherweise nicht beachtet worden wäre.

Dass allfällige Mängel an der Mietsache eine Kündigung wegen ständig verzögerter Zahlungen nicht missbräuchlich machen können, ergibt sich bereits aus der gesetzlichen Mängelordnung, wonach unter Vorbehalt einer Mietzinshinterlegung die Zahlungspflicht der Mieterin uneingeschränkt weiter gilt. Es trifft zwar zu, dass das Bundesgericht in einem Entscheid vom 23. September 2003 festgehalten hat, auch bei fehlender mangelbedingter Verrechnungs- bzw. Mietzinsherabsetzungserklärung des Mieters und gestützt darauf zu bejahendem Zahlungsverzug könne eine Kündigung rechtsmissbräuchlich sein. Der diesem Urteil zugrunde liegende Sachverhalt unterscheidet sich indessen in verschiedener Hinsicht deutlich vom vorliegend zu beurteilenden Fall, standen in jenem Fall die Parteien doch in ständigem Kontakt, wobei die Vermieterin eine teilweise Mietzinsreduktion anerkannte und sich erst in der Folge unlauter verhielt. Von einer Gleichstellung mit einem Mängelbehebungsbegehren kann nicht die Rede sein. Aus dem angeführten Bundesgerichtsentscheid kann die Berufungsklägerin deshalb nichts für sich herleiten, zumal es auch – wie der Berufungsbeklagte zutreffend einwendet – am engen zeitlichen Kausalzusammenhang fehlt.

**5.4** Was im Weiteren die angeblich vereinbarte Verrechnung des Mietzinses mit Investitionen anbelangt, so hat die Berufungsklägerin im vorinstanzlichen Verfahren keinerlei Beweise offeriert. Zumindest legt die Berufungsklägerin nicht dar, welche Beweise offeriert, aber nicht abgenommen wurden. Alleine die Überweisung von einzelnen Monatsmieten an eine andere Stelle ist jedenfalls als Nachweis für eine Verrechnungsvereinbarung ungenügend.

**5.5** Was schliesslich die Finanzierung des Erwerbs der Liegenschaft betrifft, so bleibt unklar, inwiefern damit eine Missbräuchlichkeit zusammenhängen soll, zumal die Berufungsklägerin irgendeine Verrechnungsvereinbarung zwischen den Parteien gerade nicht nachweisen konnte und die im vorinstanzlichen Neubeurteilungsverfahren gestellten Beweisangebote verspätet er-

folgt sind. In diesem Zusammenhang ist im Übrigen auf die zutreffenden entsprechenden Ausführungen der Vorinstanz in den Erwägungen 8 und 9 des angefochtenen Entscheids zu verweisen.

Die Vorinstanz hat die Missbräuchlichkeit der Kündigung somit zu Recht verneint, weshalb die Berufung insoweit abzuweisen ist.

**6.1** Die Berufungsklägerin beantragt eventualiter eine Erstreckung des Mietverhältnisses. Wie die Vorinstanz zutreffend angemerkt hat, ist eine Erstreckung bei einer ausserordentlichen Kündigung aus wichtigen Gründen zwar nicht ausgeschlossen, jedoch nur mit sehr grosser Zurückhaltung zu gewähren (vgl. BGer 4A\_20/2015 vom 13. Juli 2015 E. 4.3. mit weiteren Hinweisen). Diese Praxis erscheint insofern sachgerecht, als die Annahme eines wichtigen Grundes die Unzumutbarkeit der Fortführung des Mietverhältnisses erfordert, was wiederum wenig Spielraum für eine Interessenabwägung zugunsten der Mieterschaft lässt. Die Vorinstanz hat eine Erstreckung des Mietverhältnisses abgelehnt mit der Begründung, dass das zuvor festgehaltene treuwidrige Zahlungsverhalten der Berufungsklägerin wertungsmässig einem Zahlungsrückstand im Sinne von Art. 257d OR gleichkomme und bei einer Kündigung wegen Zahlungsrückstandes eine Erstreckung ausgeschlossen sei. Im Übrigen verweist die Vorinstanz auf ihre Erwägungen zur Erstreckung im ersten Urteil vom 17. November 2015.

**6.2** Die Berufungsklägerin macht geltend, eine Erstreckung wäre bereits aufgrund der langen Mietdauer und der massiven Vernachlässigung der Unterhaltspflicht durch den Vermieter gerechtfertigt. Die Vorinstanz habe ohne nähere Abklärungen angenommen, die Verhältnisse auf dem örtlichen Markt würden einer Erstreckung entgegenstehen, womit der Sachverhalt unzureichend abgeklärt und gewürdigt worden sei. Der Kündigungsgrund spiele zwar bei der Erstreckung eine Rolle, die Vorinstanz habe aber zu wenig berücksichtigt, dass sich das zögerliche Zahlungsverhalten während einer Zeit ereignet habe, in welcher der Vermieter seine Unterhaltspflicht gravierend verletzt habe. Gleichzeitig habe die Berufungsklägerin die Mietzinse aber stets, wenn auch allenfalls verspätet, und seit der Kündigung bzw. Hinterlegung gesetzeskonform und damit "rechtzeitig" bezahlt. Hinzu komme, dass der Berufungsbeklagte von sich aus beträchtliche Zeit nach dem Vorfall vom 25. April 2012 in die Nähe des Mietobjekts gezogen sei. Weil der Vermieter die belastende Situation in Kenntnis der Umstände selbst geschaffen habe, müsse die Unzumutbarkeit der Fortsetzung des Mietverhältnisses in den Hintergrund treten. Das Mietverhältnis sei der Praxis in Fällen ungewisser Prognose folgend erstmals um mindestens vier Jahre zu erstrecken.

**6.3** Der Berufungsbeklagte wendet ein, bei Kündigungen gemäss Art. 266g OR sei eine Erstreckung nur zurückhaltend zu gewähren. Die Berufungsklägerin räume selbst immense wirtschaftliche Schwierigkeiten ein, weshalb der Berufungsbeklagte damit rechnen müsse, dass die Mietzinsszahlungen ausfallen, sobald das Verfahren abgeschlossen sei und die Berufungsklägerin kein Interesse mehr an der rechtzeitigen Zahlung habe. Die Berufungsklägerin habe sodann die geltend gemachte Härte nicht einmal ansatzweise begründet oder substantiiert. Auch die von ihr erwähnten Suchbemühungen würden nicht näher ausgeführt. Ausserdem sei das Mietverhältnis "kalt" bereits um drei Jahre erstreckt worden und die Berufungsklägerin selber habe bei der Vorinstanz zunächst eine lediglich dreijährige Erstreckung gefordert. Es gehe nicht an,



diese Forderung nun zu erweitern, ohne dass dargelegt werde, weshalb im Vergleich zum ersten Antrag eine längere Erstreckung zu gewähren sei.

**6.4** Wie bereits ausgeführt, müssen bei einer Kündigung nach Art. 266g OR besondere Umstände vorliegen, um eine Erstreckung begründen zu können. Die bisherige Dauer des Mietverhältnisses kann dabei keine wesentliche Rolle spielen. Was sodann die von der Berufungsklägerin geltend gemachte gravierende Vertragsverletzung der Vermieterin angeht, so ist darauf hinzuweisen, dass die Parteiauffassungen diesbezüglich diametral auseinandergehen und die entsprechenden Verfahren noch hängig sind. Ausserdem rechtfertigt – wie bereits erwähnt – eine Verletzung der Unterhaltungspflicht keine verspätete Mietzinszahlung. Im Weiteren kann der Umzug des Berufungsbeklagten in die Nähe des Mietobjekts offensichtlich keine Rolle spielen, zumal er im Rahmen der Kündigung gar nicht thematisiert wurde und möglicherweise erst nach der Kündigung erfolgt ist.

**6.5** Die Erwägungen der Vorinstanz im ersten Urteil vom 17. November 2015 werden von der Berufungsklägerin nicht thematisiert, mit Ausnahme der Rüge, die Vorinstanz sei ohne nähere Begründung davon ausgegangen, dass die Verhältnisse auf dem örtlichen Markt für Wohn- und Geschäftsräume einer Erstreckung entgegenstünden, womit der Sachverhalt unzutreffend abgeklärt und gewürdigt worden sei. Diese Rüge ist insofern begründet, als die Vorinstanz tatsächlich keine Ausführungen dazu gemacht hat. Allerdings legt die Berufungsklägerin weder dar, welche von ihr diesbezüglich offerierten Beweise von der Vorinstanz nicht berücksichtigt worden wären, noch substantiiert sie, weshalb und inwieweit die Annahme der Vorinstanz im Urteil vom 17. November 2015 unzutreffend wäre. Die Rüge erweist sich somit als unbegründet. Die Vorinstanz hat die Erstreckung des Mietverhältnis demnach zu Recht abgewiesen, was auch im Ergebnis sachgerecht erscheint, nachdem seit der Kündigung nunmehr über drei Jahre verstrichen sind und die Berufungsklägerin Suchbemühungen nicht einmal geltend macht, obwohl das Mietobjekt nach eigener Darstellung über gravierende Mängel verfügt. Die Berufung ist daher auch in diesem Punkt abzuweisen.

**7.1** Sind die Voraussetzungen einer Kündigung aus wichtigem Grund nach Art. 266g OR gegeben, bestimmt das Gericht gemäss Art. 266g Abs. 2 OR die vermögensrechtlichen Folgen der vorzeitigen Kündigung unter Würdigung aller Umstände. Gestützt auf diese Bestimmung ist die Mieterschaft bei einer Kündigung nach Art. 266g Abs. 1 OR durch den Vermieter angemessen zu entschädigen. Gemäss Lehre und Rechtsprechung bestimmt das Gericht die Höhe der Entschädigung in Anwendung von Art. 99 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 43 und 44 OR nach Ermessen. Der imperative Wortlaut des Gesetzes ändert indessen nichts am allgemeinen Grundsatz, wonach die Partei, die einen Anspruch geltend macht, diesen behaupten, belegen und – soweit möglich – beziffern muss (vgl. I. SPIRIG, in: D. Lachat et al. [Hrsg.], Mietrecht für die Praxis, 9. Auflage, Zürich 2016, 27.5.8 in fine, S. 737; Das Schweizerische Mietrecht, SVIT-Kommentar, 3. Auflage, Zürich / Basel / Genf 2008, Art. 266g N 20, S. 445; P. HIGI, in: Zürcher Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht, Teilband V 2b, Die Miete, Art. 266 – 268b OR, 4. Auflage, Zürich 1995, Art. 266g N 81, S. 168).

**7.2** Die Vorinstanz hat keine Entschädigung zugesprochen mit der Begründung, die Berufungsklägerin habe weder in der Klage vom 14. März 2017 noch anlässlich der Hauptverhand-

lung substantiiert dargelegt, wie sich der Schaden zusammensetze. Ebenso seien die Beweis- anträge nicht in einer Form ausgeführt, dass darüber Beweis abgenommen werden könnte. Folglich sei die Berufungsklägerin ihrer Pflicht zur Bezifferung, Belegung und Behauptung des Schadens nicht nachgekommen. Zudem habe die Berufungsklägerin eine Entschädigung erst geltend gemacht, nachdem sie mit Entscheid des Kantonsgerichts vom 14. Juni 2016 darauf aufmerksam gemacht worden sei, was verspätet gewesen sei.

**7.3** Die Berufungsklägerin macht geltend, unter Art. 269a aOR sei ein Anspruch auf vollen Ersatz des positiven Vertragsinteresses und bei einem für ein Jahr oder länger abgeschlosse- nen Mietvertrag in der Mindesthöhe eines halben Jahreszinses vorgesehen gewesen. Die Pau- schalentschädigung sei selbst dann geschuldet gewesen, wenn kein Schaden entstanden sei. Die vorliegend geltend gemachte Entschädigung in der Höhe einer halben Jahresmiete sei zweifellos gerechtfertigt. Da gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung für die Bemessung der Entschädigung vorab die finanziellen Verhältnisse der Parteien im Zeitpunkt des Entscheids massgebend seien, werde – wie schon im vorinstanzlichen Verfahren – erneut die Offenlegung der gesamten wirtschaftlichen Verhältnisse des Berufungsbeklagten verlangt, gestützt worauf alsdann der definitive Antrag gestellt werden könne. Vorerst erscheine eine Entschädigung von sechs Monatsmieten analog zur altrechtlichen Praxis angemessen.

**7.4** Der Berufungsbeklagte bestreitet die Darstellung der Berufungsklägerin und verweist auf die Ausführungen der Vorinstanz. Die anwaltlich vertretene Berufungsklägerin habe zu keinem Zeitpunkt dargelegt und substantiiert, wie hoch der Schaden durch die ausserordentliche Kün- digung ausgefallen sein soll. Ein Verweis auf nicht mehr in Kraft stehende altrechtliche Geset- zesbestimmungen und entsprechende Gerichtsentscheide sei unbehelflich. Zudem seien die Ausführungen der Berufungsklägerin klarerweise prozessual verspätet erfolgt.

**7.5** Die Berufungsklägerin setzt sich in keiner Weise mit den Erwägungen der Vorinstanz zur Entschädigung auseinander, was insofern ein Nichteintreten auf die Berufung zu Folge hat. Für den Fall des Eintretens ist festzustellen, dass im ersten vorinstanzlichen Verfahren tatsächlich kein Entschädigungsanspruch geltend gemacht wurde, weder konkludent noch explizit. Offen- bar wurde die Berufungsklägerin erst durch den Entscheid des Kantonsgerichts vom 14. Juni 2016 auf Art. 266g Abs. 2 OR aufmerksam, wobei einzuräumen ist, dass das Kantonsgericht grundsätzlich keinen Anlass hatte, die Frage der Entschädigung anzusprechen und zum Ge- genstand der Rückweisung an die Vorinstanz zu machen. Prozessrechtliche Voraussetzung bleibt indessen, dass die Berufungsklägerin die entsprechenden Behauptungen und Beweise bereits bis zur vorinstanzlichen Verhandlung vom 17. November 2015 hätte vortragen müssen. Im Weiteren verkennt die Berufungsklägerin den Unterschied zwischen Schaden und Höhe der Entschädigung. Den Schaden muss sie unabhängig von den wirtschaftlichen Verhältnissen des Vermieters behaupten und belegen, und dabei erweist sich die Berufung auf pauschale Ansprü- che unter früherem Recht nicht als zielführend. Vielmehr ist eine analoge Anwendung früheren Rechts ausgeschlossen. Die Berufungsklägerin legt ferner auch nicht dar, dass und warum der Schaden nicht beziffert werden kann. Die wirtschaftlichen Verhältnisse des Berufungsbeklagten wiederum wären nur im Rahmen der richterlichen Festsetzung der Entschädigung relevant. Aus all den erwähnten Gründen besteht kein Raum für einen Entschädigungsanspruch der Beru-

fungsklägerin. Selbst wenn somit auf die Berufung in diesem Punkt einzutreten wäre, müsste sie insofern abgewiesen werden.

8. Aus den vorstehenden Erwägungen folgt, dass die Berufung vollumfänglich abzuweisen ist, soweit auf sie eingetreten werden kann. Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend sind der Berufungsklägerin in Anwendung von Art. 106 Abs. 1 i.V. mit 95 Abs. 1 ZPO die Kosten des Berufungsverfahrens wie auch eine angemessene Parteientschädigung zu Gunsten des Berufungsbeklagten aufzuerlegen. Die Gerichtsgebühr ist gestützt auf § 9 Abs. 1 i. V. mit § 8 Abs. 2 lit. a der Verordnung über die Gebühren der Gerichte (GebT, SGS 170.31) sowie unter Berücksichtigung der Komplexität des Falles und des gerichtlichen Arbeits- bzw. Zeitaufwandes auf pauschal CHF 3'000.00 festzulegen. Nachdem der Rechtsvertreter des Berufungsbeklagten zwar eine pauschale Parteientschädigung von CHF 6'000.00 geltend macht, indessen keine detaillierte Honorarnote eingereicht hat, ist die Parteientschädigung gemäss § 18 Abs. 1 der Tarifordnung für die Anwältinnen und Anwälte (TO, SGS 178.112) nach Ermessen festzulegen. Das Kantonsgerichtspräsidium erachtet in casu einen Parteikostenersatz auf der Basis eines Zeitaufwandes von 18 Stunden à CHF 250.00/h sowie einer Auslagenpauschale von CHF 100.00 zuzüglich Mehrwertsteuer für angemessen.

#### **Demnach wird erkannt:**

- ://:
1. Die Berufung wird in Bestätigung des Urteils des Zivilkreisgerichts Basel-Landschaft Ost vom 22. Juni 2017 abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.
  2. Die kantonsgerichtliche Gebühr von CHF 3'000.00 wird der Berufungsklägerin auferlegt.

Dem Berufungsbeklagten wird für das kantonsgerichtliche Verfahren eine Parteientschädigung von CHF 4'500.00 zuzüglich Auslagen von pauschal CHF 100.00 sowie 7.7 % Mehrwertsteuer, total somit CHF 4'954.20 zu Lasten der Berufungsklägerin zugesprochen.

Präsident

Gerichtsschreiber

Roland Hofmann

Daniel Noll